

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No.1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No.1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

EL SECRETARIO DE INFRAESTRUCTURA DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR.

Debidamente facultado mediante Decreto Departamental de Delegación No 05, y en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales, en especial las que confiere la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y el decreto 1082 de 2015, la Ley 1882 de 2018, así como lo preceptuado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y

CONSIDERANDO

I. SOBRE LAS MOTIVACIONES DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO –

El ciudadano Moisés Ariza Polo, representante legal de TRIETNICA SAS, presentó a este despacho solicitud de revocatoria del acto administrativo aludido, sobre la base de los siguientes argumentos a saber:

<p style="text-align: center;">RAZONES DE HECHOS</p> <ul style="list-style-type: none"> El día 15 de noviembre de 2018 esta Secretaría publicó entre otros documentos el estudio previo del Proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019- MALECON-2018. El 24 de diciembre de 2018 se publicó conjuntamente en el Secop el análisis del sector y la resolución de apertura del proceso. El análisis del sector que hace parte integral de los estudios previos debió haberse publicado con anterioridad a la resolución de apertura. La no publicación de los estudios previos de forma completa ni totalmente oportuna incide en los potenciales proponentes para que puedan construir una propuesta que satisfaga las reales necesidades de este proceso. Es de vital importancia la exigencia de la publicación previa a la apertura del proceso contractual de los estudios previos y la advertencia sobre su disponibilidad física en la entidad estatal para quienes quieran examinarlos. Que esta secretaria con esta actuación administrativa vio lo preceptuado en la ley que rige este procedimiento. <p style="text-align: center;">FUNDAMENTOS DE DERECHO</p> <p>LEY 1474 DEL 2011:</p> <p>Artículo 67. Maduración del proyecto. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en el que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones según corresponda. Cuando el objeto de la contratación incluya la realización de proyectos, en la misma oportunidad señalada en el inciso primero, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su ejecución, ejecución y mantenimiento. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que impliquen gestión de riesgo y seguro.</p>	<p>Decreto Ley 1082 del 2015</p> <p>Artículo 2.2.1.1.1.7.1. <u>Publicidad en el SECOP.</u> La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. La última que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación. Los documentos de las operaciones que se realicen en bolsa de productos no tienen que ser publicados en el SECOP.</p> <p>Concepto de Violación</p> <p>De conformidad con las disposiciones anteriormente anotadas, se definen a la vista que el acto administrativo sobre el cual se solicitó la revocatoria vulnera de manera flagrante lo dispuesto en el artículo 26 de la ley 80 de 1993 modificado por el artículo 67 de la ley 1474 de 2011, en la medida que este indica que "Previo a la apertura de un proceso de selección, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos". Sobre el particular el doctor Iván Darío Gómez Lee manifiesta en su todo derecho de la contratación pública en Colombia, que <u>la exigencia de la entidad de contar, con la debida antelación a la apertura del proceso a la firma del contrato, con todos lo documentos que permitan a los posibles proponentes construir una propuesta que satisfaga las reales necesidades del mismo</u>.</p> <p>Por otro parte, es menester aclarar que para <u>Iván Darío Gómez Lee en su todo derecho de la contratación pública en Colombia que existen dos asuntos que deben hacer parte de los estudios previos aun cuando la norma no lo disponga como lo son: 1) el análisis del sector y 2) los criterios para determinar los requisitos habilitantes.</u></p> <p>En consecuencia, se ordena al demandado que se dio apertura por medio de la Resolución 1187 del 24 de diciembre de 2018, en violación del artículo de legalidad de conformidad con lo</p>
--	---

Ariza Polo

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No. 1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACION PUBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

<p>DE LA REVOCATORIA DIRECTA</p> <p>Las entidades estatales, luego de haber publicado la documentación que integra los procesos de selección, pueden hacer uso de la revocatoria directa, si así lo consideran necesario para garantizar un correcto y transparente desarrollo del procedimiento de contratación. Sin embargo, su aplicación tiene un límite temporal, el cual de ser excedido podría causar graves consecuencias para el ordenador del gasto.</p> <p>Todos los procesos de contratación pública en Colombia se realizan mediante la expedición de actos administrativos de carácter general y particular. Aquellos actos que son de carácter general, son susceptibles de revocatoria directa.</p> <p>La Corte Constitucional, mediante sentencia C-835-03, definió esta figura jurídica de la siguiente manera: "...Según la legislación vigente, la revocatoria directa, en cuanto acto constitutivo, es una decisión invalidante de otro acto previo, decisión que puede surgir de oficio o a solicitud de parte, y en todo caso, con nuevas consecuencias hacia el futuro. En la primera hipótesis el acto de revocación lo dicta el funcionario que haya expedido el acto administrativo a suprimir, o también, su inmediato superior. En la segunda hipótesis, el acto de revocación lo profiere el funcionario competente a instancias del interesado..."</p> <p>Es así que la revocatoria directa se encuentra estipulada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Su aplicación en los procesos de contratación pública, es factible al considerar que al realizar su apertura debe efectuarse mediante acto administrativo de carácter general tal como se observa en el artículo 2.2.1.1.2.1.5. del Decreto 1082 de 2015, el cual es que: "...Acto administrativo de apertura del proceso de selección. La Entidad Estatal debe ordenar la apertura del proceso de selección mediante acto administrativo de carácter general, sin perjuicio de lo dispuesto en las Disposiciones Especiales para las modalidades de selección, previstas en el capítulo 2 del presente título..." (subrayado y resaltado fuera de texto).</p> <p>Sobre el particular, la ley 1437 del 2011 establece en su ARTÍCULO 83. CAUSALES DE REVOCACIÓN: Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley. 2. Cuando se estén conformando con el interés público o social, o atentan contra él. 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona. <p>La revocatoria directa, consagrada en el artículo 8º de la Constitución Nacional, se traduce en la anulación de los actos administrativos, en los términos procesales y la estricta aplicación de las mismas tanto por las partes y terceros intervinientes en un proceso administrativo como por las partes y terceros intervinientes en un proceso judicial. El día 15 de noviembre de 2018 esta Secretaría de Planeación y Desarrollo Económico publicó el estudio previo del Proceso LICITACION PUBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018. El día 24 de diciembre de 2018 se publicó conjuntamente en el Secop la resolución No. 1187 del 24 de diciembre de 2018 que ordena la apertura del proceso. El análisis del sector que hace referencia a la presente resolución se publicó con anterioridad a la resolución</p>	<p>La no publicación de los estudios previos de forma completa ni totalmente oportuna incide en los potenciales proponentes para que puedan construir una propuesta que satisfaga las reales necesidades de este proceso.</p> <p>Resulta díficil a la simple mirada de un experto en la materia que el proceso de selección es manifiestamente opuesto a la Constitución Política o a la ley como ha quedado claro en la en las anteriores y de acuerdo a la situación fáctica planteada en este escrito.</p> <p>Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, la disposición constitucional y legal además de los conceptos del experto en la materia se le solicita de manera INMEDIATA:</p> <p>PETICIONES</p> <p>Revocar la resolución 1187 del 24 de diciembre de 2018 por estar opuesta a la ley 1474 del 2011 (Art. 87) y el decreto ley 1082 del 2015 en su Art.2.2.1.1.2.1.</p> <p>Atentamente,</p> <p><i>José C. Ariza Polo</i> JOSÉ CAMILO ARIZA POLO Representante Legal</p> <p>C.C. Gobernador de Bolívar Consejo Interno Gobernante</p>
---	--

II. SOBRE LA ACTUACION ADMINISTRATIVA SURTIDA.

Para efectos de la garantía de los derechos constitucionales y legales, y en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, en especial el parágrafo del artículo 97, la administración, ordenó iniciar la actuación administrativa tendiente a la resolución de la solicitud incoada, con el objeto de dar respuesta a las mismas en los términos del CPACA.

Conforme a lo establecido en el artículo 3º del de la Ley 1437 de 2011, las actuaciones administrativas se desarrollarán, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

III. SOBRE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS Y ANALISIS DE ASPECTOS DE FORMA Y FONDO DE LA SOLICITUD Y FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES.

- **SOBRE LA LEGITIMIDAD EN LA CAUSA PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA.**

Se encuentra acreditado que los solicitantes se encuentran legitimado para interponer solicitud de revocatoria directa en los términos de la ley 1437 de 2011.

- **SOBRE LA OPORTUNIDAD.**

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No. 1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

Señala el ARTÍCULO 95. OPORTUNIDAD de la Ley 1437 de 2011, *La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.*

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso.

PARÁGRAFO. No obstante, en el curso de un proceso judicial, hasta antes de que se profiera sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del Ministerio Público, las autoridades demandadas podrán formular oferta de revocatoria de los actos administrativos impugnados previa aprobación del Comité de Conciliación de la entidad. La oferta de revocatoria señalará los actos y las decisiones objeto de la misma y la forma en que se propone restablecer el derecho conculcado o reparar los perjuicios causados con los actos demandados.

Si el Juez encuentra que la oferta se ajusta al ordenamiento jurídico, ordenará ponerla en conocimiento del demandante quien deberá manifestar si la acepta en el término que se le señale para tal efecto, evento en el cual el proceso se dará por terminado mediante auto que prestará mérito ejecutivo, en el que se especificarán las obligaciones que la autoridad demandada deberá cumplir a partir de su ejecutoria.

En este sentido, se encuentra en oportunidad para dar tramite a la solicitud.

- PARTICULARIDADES DE LA REVOCATORIA FRENTE AL ACTO DE APERTURA DEL PROCESO DE SELECCIÓN.

La jurisprudencia de la máxima corporación de lo contencioso administrativo nos enseña¹ "Generalmente, la actuación administrativa preparatoria, orientada a seleccionar al contratista de la administración, se desarrolla en dos fases: una interna y otra externa.

La primera de dichas fases es previa al procedimiento administrativo de selección y la desarrolla internamente la entidad administrativa. Comprende, entre otros aspectos, la identificación de la necesidad que requiere satisfacer la administración, la forma en que la debe suplir la necesidad, la identificación del proceso de selección apropiado, la solicitud de autorizaciones, la realización de los estudios previos, de los estudios del sector, la consulta de los precios del mercado, la elaboración del proyecto de pliego de condiciones, etc., y la segunda fase (la externa) es la etapa precontractual propiamente dicha, que inicia con el acto administrativo de apertura del proceso de selección, que es aquel por medio del cual la administración declara o exterioriza, con fuerza vinculante, la voluntad de iniciar un procedimiento administrativo orientado a escoger a su contratista (artículo 30, numeral 1, Ley 80 de 1993).

(...) se trata {la apertura}, indiscutiblemente, de un acto administrativo de carácter general que crea una situación jurídica abstracta e impersonal dirigida a una pluralidad de sujetos de derecho que no están "individualmente determinados", en la medida en que invita o convoca públicamente a todo aquel que esté interesado y que cumpla unos requisitos mínimos, para que concurra en igualdad de condiciones a participar en el procedimiento administrativo de escogencia del contratista de la administración, con sujeción a las reglas definidas en los pliegos de condiciones.

Ahora bien, el acto administrativo de apertura del proceso de selección agota sus efectos, por regla general, con el acto que decide la actuación administrativa, es decir, con el acto que adjudica o el que declara desierto el proceso de selección.

¹ Sentencia 31297 de 2014 CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "A" Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil catorce (2014). Radicación: 760012331000199801093 01 Expedient3:31.297

RESOLUCION No. **91** 05 FEB. 2019

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No. 1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

Sin embargo, es posible que ese acto de apertura sea retirado del ordenamiento jurídico, de manera definitiva, mediante la revocatoria directa, es decir, a través de la expedición otro acto administrativo en sentido opuesto.

Vista de manera general, la revocatoria directa constituye un medio de control administrativo que ejercen las autoridades públicas respecto de sus propios actos y que les "... permite volver a decidir sobre asuntos ya decididos en procura de corregir en forma directa o a petición de parte, las actuaciones lesivas de la constitucionalidad, de la legalidad ...", del interés público o de derechos fundamentales.

Técnicamente resulta más atinado hablar de revocatoria de los actos administrativos de carácter particular, individual y concreto y de derogatoria de los actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, pues es éste el fenómeno que se produce cuando una disposición posterior deja sin efecto, total o parcialmente otra anterior, bien sea de forma expresa o de manera tácita; no obstante, la misma ley refunde los dos conceptos y se refiere indistintamente a la revocatoria directa en relación con los actos de contenido general y respecto de los de alcance particular y concreto (artículo 71 del C.C.A.).

Al margen de lo anterior, para los fines que interesan al presente proceso, importa destacar que la diferencia entre la revocatoria de los actos de carácter general (derogatoria) y los de carácter particular estriba en que, en relación con los primeros, tal decisión se puede adoptar en cualquier momento (siempre que no haya agotado sus efectos), con la expedición de otro acto que se limite a dejarlo sin validez, o que modifique su contenido o lo reemplace en su totalidad, sin que para ello se requiera nada más que la voluntad de la administración, pues, debido a su esencia impersonal y abstracta, no consolida una situación jurídica particular y concreta y, por lo mismo, no requiere consentimiento alguno para eliminarlo del universo jurídico. En cambio, en relación con los segundos, el ordenamiento jurídico ha dispuesto un procedimiento reglado que exige el consentimiento del particular en cuyo favor fue expedido, tal como lo dispone el artículo 73 del C.C.A., por cuanto tal medida (la revocatoria) puede afectar situaciones particulares consolidadas, las cuales deben ser protegidas, en los términos de los artículos 29 y 58 de la Constitución (...)

"Hechas las anteriores precisiones, se puede afirmar que es verdad incontrovertible que si se reúnen los presupuestos legales para la revocación del acto, la administración debe solicitar a su respectivo titular el consentimiento expreso y escrito; si no lo obtiene, no estando autorizada para revocarlo, debe demandar su anulación ante la autoridad judicial competente. Es la filosofía que orienta el artículo 73 del C.C.A., una de las normas garantes de la seguridad jurídica, del respeto y vigencia de los derechos de los asociados dentro del Estado Social de Derecho. Este criterio se ha mantenido uniforme, no solo en distintos pronunciamientos de la Sala Plena de la Corporación, sino también en sus Secciones"

Todo lo anterior significaría, en principio, que el acto administrativo de apertura del proceso de selección se podría revocar sin necesidad de agotar el procedimiento establecido en los artículos 73 y 74 del C.C.A., por tratarse de un acto administrativo de carácter general; sin embargo, ocurre que este acto administrativo goza de algunas particularidades que no pueden pasar desapercibidas y que, por lo mismo, se deben tener en cuenta al momento de pensar en la revocatoria directa.

En efecto, el acto de apertura no sólo da inicio al proceso de selección, su principal y más importante característica es que constituye una especie de policitud que realiza la administración pública, para que los interesados, que reúnan ciertas condiciones, formulen sus ofrecimientos en los plazos y con el lleno de los requisitos previstos en los pliegos de condiciones, los cuales, a su turno, deben estar concebidos con sujeción a lo dispuesto por la Constitución y la ley, de tal suerte que, si bien el acto de apertura del proceso de selección, al igual que la policitud (artículo 847 del C. de Co), en principio, no obliga, ni crea, ni modifica situaciones jurídicas particulares y concretas[22], una vez los interesados presentan sus respectivas ofertas, dentro del plazo establecido previamente en los pliegos de condiciones, se genera la legítima expectativa de que su propuesta sea considerada y, en ese momento, la oferta pública de la administración, contenida en el acto de apertura del proceso de selección, se particulariza y se convierte en irrevocable, es decir, engendra una situación individual, porque existe una aceptación

RESOLUCION No. 9105 FEB. 2019

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No.1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PUBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

expresa de ella por parte de quienes realizan sus ofrecimientos y, de esta forma, se comienza a perfilar el negocio jurídico que se proyecta celebrar, de manera que, a partir de ese momento, para revocar el acto administrativo de apertura, la administración debe agotar el procedimiento establecido en los artículos 73 y 74 del C.C.A.; por consiguiente, debe iniciar la actuación administrativa en la forma prevista por el citado artículo 28 y debe solicitar el consentimiento de quienes presentaron formalmente sus propuestas durante el plazo de la licitación y, en caso de que éstos no accedan a la revocatoria, la entidad pública no tiene opción distinta que promover la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra su propio acto, es decir, debe ejercer la llamada acción de lesividad.

En suma, el acto administrativo de apertura puede ser revocado directamente por la administración hasta antes de que agote sus efectos jurídicos, es decir, hasta antes de que se adjudique o se declare desierto el proceso de selección; pero, en cada caso, debe observar las situaciones jurídicas que se han generado y las razones que conducen a adoptar la decisión, para evitar que el acto revocatorio surja viciado de nulidad.

En ese sentido, lo puede hacer discrecionalmente hasta antes de que los interesados presenten sus ofertas dentro del proceso de selección, porque hasta ese momento ninguna situación particular puede afectar; pero, cuando ya se haya presentado alguna oferta, para revocar el acto la administración debe iniciar la actuación de que trata el artículo 28 del C.C.A. y solicitar el consentimiento de quien o quienes la hayan presentado dentro del plazo previsto en los pliegos de condiciones. En este último caso, de no contarse con tal consentimiento, si se produce la revocatoria el acto surge viciado de nulidad por expedición irregular."

Las conclusiones que se derivan del extracto jurisprudencial citado son las siguientes:

- La revocatoria directa es una potestad que el ordenamiento le atribuye a la administración para expulsar de él –es decir, por mano propia-, un acto administrativo suyo, para lo cual dicta otro de sentido contrario o simplemente expide uno que deja sin efectos el anterior.
- La naturaleza del acto de apertura es la de un acto general.
- Una vez presentada las ofertas, se genera la legítima expectativa para los oferentes de que su propuesta sea considerada y, en ese momento, la oferta pública de la administración, contenida en el acto de apertura del proceso de selección, se particulariza y se convierte en revocable en los términos del art. 97 del CPACA.

Sobre la causal invocada, encontramos que se fundamenta en la oposición a la constitución y a la Ley, por lo que, sobre el mencionado cargo, se hará el análisis.

- DE LOS PROBLEMAS OBJETO DE ESTUDIO, DE LOS HECHOS, LOS ASPECTOS OBRANTES EN EL EXPEDIENTE, ARGUMENTOS Y PRUEBAS ALLEGADAS

Problema I. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de los estudios del sector?

Señala Colombia compra eficiente en la Guía para la elaboración de estudios del sector lo siguiente "El artículo 15 del Decreto 1510 de 2013 establece el deber de las Entidades Estatales de analizar el sector, es decir, el mercado relativo al objeto del Proceso de Contratación, desde la perspectiva legal, comercial, financiera, organizacional, técnica y de análisis de Riesgo. **El resultado del análisis debe plasmarse en los estudios y documentos previos del Proceso de Contratación.** La importancia de realizar este análisis ha sido recalcada en las recomendaciones que la Organización de Cooperación y de Desarrollo Económicos (OCDE) le ha formulado al Gobierno Nacional, las cuales constituyen buenas prácticas en materia de promoción de la competencia en la contratación pública".²(Subrayado y negritas propio)

² https://www.colombiacompra.gov.co/sites/default/files/manuales/cce_guia_estudio_sector_web.pdf

RESOLUCION No. **9105 FEB. 2019**

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No. 1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

En este sentido, salta a la vista el primero de los aspectos anunciados por la agencia de contratación estatal, la cual dispone que el análisis del sector constituye un insumo cuyos resultados deben plasmarse en el estudio previo, esto es, vaciarse en el mismo para ser parte de este. En el caso en comento, los resultados arrojados en el estudio del sector, efectivamente fueron consignados en los estudios previos de la contratación los cuales, estuvieron disponibles desde el día 15 de noviembre de 2018, por lo que desde este prístino momento la administración debe expresar que no existe vulneración al principio de planeación, ni al de legalidad respecto de los estudios previos puestos a consideración del público, y por el contrario, respetando los postulados de la Ley 1150 de 2007, ley 1474 de 2011 y el decreto 1082 de 2015, la administración elaboró estudios previos basándose en la integridad de los estudios o análisis desarrollados, en los distintos niveles de exigencia y complejidad, de acuerdo con la naturaleza y cuantía de la contratación y su relación con el objeto social o la misión de la entidad como futuro contratante. Contando, por tanto con las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etc., cuya contratación, adquisición o disposición se determinaron como necesaria, y por tanto también los diseños, planos, análisis técnicos, etc.; así como los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado podría demandar la celebración y ejecución del contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etc., que se pretende y requiere contratar; la disponibilidad de recursos de la entidad, para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese pretendido contrato.

Por tanto, debe expresarse sin dubitación que la invitación a ofertar se encuentra precedida del análisis que convierte a la misma en un negocio debidamente diseñado, pensado, conforme a las necesidades y prioridades que demanda el interés público; todo ello en cumplimiento del deber de observar el principio de planeación, atendiendo los parámetros técnicos, presupuestales, de oportunidad, de mercado, jurídicos, de elaboración de pliegos con miras a asegurar la correcta ejecución de las obras y la preservación de los recursos del Estado, razón por la cual el cargo en mención no esta llamado a prosperar.

Por otro lado, resulta indispensable poner de presente al solicitante, que la administración departamental ha desplegado todo su esfuerzo con miras a la elaboración de pliegos estandarizados de obra pública, por lo que el estudio del sector para obras de infraestructura es el mismo desde que se publicó la nueva información para la vigencia 2018 y primera parte de 2019 por parte de los distintos organismos. Ello conlleva a que el estudio del sector no ha variado, es el mismo elaborado y utilizado en todos los procesos de selección publicados por la entidad desde junio de 2018 hasta la fecha atendiendo la complejidad, valor y objeto a contratar.

En este sentido, con el respecto que nos caracteriza al acercarnos a la creación doctrinaria, en el caso en particular debemos discrepar de la interpretación del doctrinante Gómez Lee -a la que ha hecho referencia-, ya que desconoce la distinción entre la maduración de proyecto (al que alude la ley 1474 de 2011) y los estudios previos, cuyo contenido y alcance esta consignado en el decreto 1082 de 2015.

Problema II. ¿Se violentó el principio de publicidad al montar al portal, previo a la apertura del proceso, el estudio del sector elaborado por la entidad?

Tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado, y según lo dispone el artículo 23 de la Ley 80 de 1993 toda actuación de quienes intervengan en la actividad contractual debe regirse por los principios de transparencia, economía y responsabilidad, sin que por ello se pueda dejar de lado su sujeción a los postulados que rigen la función administrativa, esto es, que esté al servicio de los intereses generales y que se desarrolle de acuerdo a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad.

En lo que tiene que ver con el principio de transparencia en contratación estatal se tiene que éste no sólo implica propender por la claridad y nitidez en las actuaciones contractuales para hacer efectiva la prevalencia del interés general, sino que también comprende otros aspectos tales como garantizar la publicidad de todo el itercontractual, aspecto éste que abre la posibilidad de que los asociados puedan cuestionar o controvertir las decisiones que en ésta materia adopte la administración, entre otros.

RESOLUCION No. **91**

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria directa en contra de la RESOLUCION No.1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

En éste orden de ideas, el principio de publicidad se instituye como una manifestación del principio de transparencia en las actuaciones administrativas dentro del Estado democrático, pues por regla general toda actuación o decisión adoptada por la administración debe darse a conocer a todos los asociados, para que estos puedan ejercer un control sobre éstas.

En este sentido, la administración procedió a publicar el estudio del sector, cuyas conclusiones ya se habían publicado en el estudio previo con miras a que los interesados pudieran cuestionar o controvertir lo ahí consignado, aspecto que no tuvo lugar en el proceso que nos ocupa. Recuérdese que para la administración departamental es absolutamente determinante, por tratarse de un valor fundamental, que concurren la mayor cantidad de oferentes, logrando las ventajas de la libre competencia (por ser el mercado el que regula la mayor parte de los precios de los bienes y servicios utilizados por parte del Estado); y el de la libre concurrencia (porque le da una mayor participación a posibles oferentes que demuestren unas condiciones mínimas para participar); por lo que la administración efectivamente ha puesto a disposición de todos, la integridad de los documentos que hacen parte de la maduración del proceso de selección.

En virtud de lo anterior, al no configurarse lo elementos establecidos en la ley; es decir las causales consignadas en el ordenamiento jurídico, la entidad, regida por el principio de legalidad (los servidores públicos como los órganos y sujetos estatales están ligados al derecho y la Administración en su actuar siempre debe respetar y obedecer el ordenamiento jurídico, esto es, cumplir lo establecido en las distintas categorías jurídicas: la Constitución, las leyes, los actos administrativos y en general las restantes fuentes que integran el sistema normativo, es indispensable cuestionarse respecto a la necesidad de un sistema de control que permita garantizar el buen funcionamiento de la administración pública - Corte Constitucional, Sentencia C-028 del 2006), no le asiste camino distinto que resolver de conformidad, sin expulsar del orden jurídico el mencionado acto.

En virtud de lo anterior se

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO. NO REVOCAR la RESOLUCION No.1187 del 24 de diciembre de 2018 "Por medio de la cual se ordena la apertura del proceso LICITACIÓN PÚBLICA No. LIC-SI-019-MALECON-2018, cuyo objeto es: "CONSTRUCCIÓN DE UN MALECÓN TURÍSTICO EN EL MUNICIPIO DE SAN FERNANDO CABECERA MUNICIPAL EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR"

ARTICULO SEGUNDO. Notifíquese a los solicitantes de conformidad con lo establecido en los Artículos 66 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTICULO TERCERO. Publíquese el presente acto administrativo en el portal único de contratación www.contratos.gov.co

ARTICULO CUARTO. Contra la presente no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado a los

05 FEB. 2019

DULIS GARRIDO RAAD
SECRETARIO DE INFRAESTRUCTURA
DELEGADO.

Proy. Juan Gonzalez N.
Asesor jurídico- Secretaria Jurídica